

# Mediazione in tema di controversie tra le società erogatrici dei servizi di telecomunicazioni e gli utenti

**Autore:** Bianchi Laura

**In:** Diritto civile e commerciale

**Cassazione Civile SS. UU., 28/04/2020, n. 8240**

“In tema di controversie tra le società erogatrici dei servizi di telecomunicazioni e gli utenti, non è soggetto all’obbligo di esperire il preventivo tentativo di conciliazione, previsto dall'art. 1, comma 11, della l. n. 249 del 1997, chi intenda richiedere un provvedimento monitorio, **essendo il preventivo tentativo di conciliazione strutturalmente incompatibile con i procedimenti privi di contraddittorio o a contraddittorio differito**”.

**Sommario: Il caso - Osservazioni - Spazio della mediazione**

## Il caso

La vicenda giudiziaria iniziava nel 2013, allorché il Tribunale di Roma, con la sentenza n. 181/2013, aveva dichiarato improcedibile la domanda di pagamento azionata da Telecom Italia Spa in via monitoria nei confronti di Karupa Spa (poi diventata Noatel Spa) per ottenere il corrispettivo della fornitura di servizi di telecomunicazione mobile.

Il mancato esperimento del tentativo obbligatorio di conciliazione, prima del deposito del ricorso per decreto ingiuntivo, previsto dalla L. n. 294 del 1997, art. 1, comma 11 e dalla Deliberazione dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni 182/02/CONS, per il Giudice di prime cure, che revocava il decreto, rendeva improcedibile la domanda.

Successivamente adita, la Corte di Appello di Roma (sentenza n. 1375/2015), rigettava l'impugnazione proposta da Telecom Italia s.p.a. nei confronti della società Noatel S.p.a[i].

Rilevava il Giudice dell'Appello, che per la L. n. 294 del 1997, Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo, "il ricorso giurisdizionale non può essere proposto sino a quando non sia stato espletato il tentativo di conciliazione...", intendendo il decreto ingiuntivo una specie del più ampio genere del ricorso giurisdizionale, non sarebbe rispettoso del principio costituzionale di uguaglianza lasciar scegliere liberamente al creditore la forma di tutela.

La controversia arrivava dunque in Cassazione, la quale, chiamata a pronunciarsi sul quesito **se il ricorso ex art. 633 c.p.c., debba o meno essere preceduto dal tentativo di conciliazione ex L. n. 249 del 1997**, ha accolto il ricorso, cassato la sentenza impugnata e rinviato la causa alla Corte di Appello di Roma.

**Volume consigliato**

## Osservazioni

La Suprema Corte ha richiamato dapprima la propria giurisprudenza su un caso analogo in cui aveva già pronunciato che "In tema di controversie tra gli organismi di telecomunicazioni e gli utenti, il tentativo obbligatorio di conciliazione, previsto dalla L. n. 249 del 1997, art. 1, comma 11, non è condizione di procedibilità anche del ricorso per decreto ingiuntivo, attivando quest'ultimo un procedimento "inaudita altera parte", rispetto al quale la sperimentazione della possibilità di comporre bonariamente la vertenza non appare praticabile, proprio per l'assenza del contraddittorio tra le parti".[ii]

Per fornire una risposta all'interrogativo postole, ha qualificato normativamente la fattispecie, sulla base di un'interpretazione costituzionalmente orientata delle norme applicabili, e tenendo conto delle affermazioni della Corte di Giustizia.

Ha esaminato quindi i presupposti del D.lgs 28/2010 il cui art. 5 C1 bis del D.lgs. 28/2010 enumera le materie in cui obbligatoriamente è prevista la mediazione come condizione di procedibilità della domanda giudiziale, **ma non prevede né i casi di conflitto fra compagnie telefoniche, né l'esperimento del tentativo di mediazione nei procedimenti per ingiunzione**, inclusa l'opposizione, sino alla pronuncia sulle istanze di concessione e sospensione della provvisoria esecuzione[iii]. Pertanto, la proposizione della mediazione è posticipata al successivo giudizio di opposizione (una volta intervenuta la decisione sulla provvisoria esecutorietà del decreto). **La necessità di procedere preventivamente alla mediazione per poter richiedere un decreto ingiuntivo** è stata esclusa per scelta dal Legislatore, riconosce la Suprema Corte, nella generalità dei procedimenti per i quali è stata introdotta la mediazione preventiva obbligatoria. Di più, riguardo alla fattispecie in esame, vi è una autonoma regolamentazione, nel settore delle telecomunicazioni, che prevede anch'essa una modalità di risoluzione alternativa delle controversie, denominata tentativo di conciliazione obbligatorio.

La normativa in questione è meglio nota come **Legge Maccanico** dal nome del suo proponente e mirava a fornire una disciplina della materia della comunicazione televisiva e dell'antitrust, a salvaguardia del pluralismo dell'informazione e del sistema delle comunicazioni.[iv]

Questa controversia, dunque, non si colloca strettamente nel campo di applicazione del diritto del consumatore, il quale, se vuole agire in giudizio[v], è tenuto preliminarmente a provare un tentativo di conciliazione dinanzi ai Comitati Regionali per le Comunicazioni (CO.RE.COM.)[vi].

Lo scopo del ricorso alla procedura di conciliazione, nella L. 249/97, è funzionale alla regolamentazione del sistema delle telecomunicazioni e di quello radiotelevisivo.[vii]

Nel loro insieme queste discipline si configurano come normative complesse e stratificate[viii], sul quale è intervenuta anche la Corte Costituzionale che, a proposito del tentativo di conciliazione, previsto anche in materia di telecomunicazioni, ha fornito una interpretazione orientata in senso **non estensivo** delle disposizioni che introducono condizioni di procedibilità[ix].

Per la Consulta, la mancanza di contraddittorio tra le parti nel procedimento monitorio è strutturalmente incompatibile con il procedimento di conciliazione, che tale contraddittorio presuppone[x].

La Corte di Giustizia dell'Unione Europea, del pari, si è espressa sulla questione di una normativa nazionale, quella italiana appunto, che prevede un tentativo obbligatorio di conciliazione extragiudiziale come condizione di procedibilità nelle controversie relative a reti e servizi di comunicazione elettronica.[xi] In quella circostanza, ha ritenuto la normativa compatibile con l'ordinamento dell'Unione, ma ha rilevato che il tentativo di conciliazione deve dipendere da talune condizioni:

a) che tale procedura non conduca ad una decisione vincolante per le parti; b) che non comporti un ritardo sostanziale per la proposizione di un ricorso giurisdizionale; c) che sospenda la prescrizione dei diritti in questione; d) che non generi costi, ovvero generi costi non ingenti, per le parti; e) che la via elettronica non costituisca l'unica modalità di accesso a detta procedura di conciliazione; f) che sia possibile disporre provvedimenti provvisori nei casi eccezionali in cui l'urgenza della situazione lo impone[xii].

## Spazio della Mediazione

Si può in conclusione sostenere, con il conforto dalla giurisprudenza, che tanto il decreto ingiuntivo quanto la procedura di mediazione obbligatoria, ciascun istituto a suo modo, diano una risposta celere a una domanda di soluzione di controversia. Invero, da un lato, l'emissione di un decreto ingiuntivo, tramite un provvedimento adottato inaudita altera parte, a contraddittorio differito, in favore del creditore munito di prova scritta, abbrevia i tempi del rito ordinario, da un altro lato, la mediazione o il tentativo di conciliazione obbligatori, attraverso il dialogo e la salvaguardia degli interessi delle parti, si pongono l'obiettivo di fornire una risposta in tempi brevi a una domanda di giustizia.

Quella del caso in esame, è una decisione su una questione di particolare importanza, perché la giurisprudenza riferita al procedimento monitorio e ai suoi rapporti con la conciliazione, non è univoca, per cui era necessario l'intervento delle Sezioni Unite.

La medesima pronuncia però ammette che il tentativo di conciliazione possa comunque essere esperito nel giudizio di cognizione ordinaria **quando, con la proposizione della opposizione a decreto ingiuntivo, si apre la via del giudizio di cognizione ordinaria.**

## Volume consigliato

### Note

[i] L'Autorità disciplina con propri provvedimenti le modalità per la soluzione non giurisdizionale delle controversie che possono insorgere fra utenti o categorie di utenti ed un soggetto autorizzato o destinatario di licenze oppure tra soggetti autorizzati o destinatari di licenze tra loro. Per le predette controversie, individuate con provvedimenti dell'Autorità, non può proporsi ricorso in sede giurisdizionale fino a che non sia stato esperito un tentativo obbligatorio di conciliazione da ultimare entro trenta giorni dalla proposizione dell'istanza all'Autorità. A tal fine, i termini per agire in sede giurisdizionale sono sospesi fino alla scadenza del termine per la conclusione del procedimento di conciliazione.

[ii] Cass. Sez. III Civ. Sent. N. 25611 del 14/10/2016.

[iii] Art. 5 c. 4 lett. a) D.lgs. 28/2010.

[iv] Prevedeva, in particolare, il divieto di qualsiasi atto o comportamento che creasse una posizione dominante; il divieto di irradiare più del 20% delle reti televisive analogiche e dei programmi televisivi in ambito nazionale ed il divieto di raccogliere proventi in misura superiore al 30% delle risorse del settore televisivo in ambito nazionale.

[v] Oltre a poter inoltrare un reclamo alla compagnia telefonica o a chiedere l'intervento diretto dell'Agcom stessa.

[vi] Cfr. Regolamento di procedura per la soluzione delle controversie tra utenti ed operatori di comunicazioni elettroniche del 2002, delibera 173/07/Cons.

[vii] Per questo fine l'art. 1, comma 11, prevede che: "L'Autorità disciplina con propri provvedimenti le modalità per la soluzione non giurisdizionale delle controversie che possono insorgere fra utenti o categorie di utenti ed un soggetto autorizzato o destinatario di licenze, oppure tra soggetti autorizzati o destinatari di licenze tra loro. Per le predette controversie, individuate con provvedimenti dell'Autorità, non può proporsi ricorso in sede giurisdizionale fino a che non sia stato esperito un tentativo obbligatorio di conciliazione da ultimare entro trenta giorni dalla proposizione dell'istanza all'Autorità. A tal fine, i termini per agire in sede giurisdizionale sono sospesi fino alla scadenza del termine per la conclusione del procedimento di conciliazione".

[viii] “Un argomento letterale contrastante con l'obbligatorietà del preventivo esperimento del tentativo di conciliazione in riferimento al procedimento monitorio può trarsi dalla previsione contenuta nella Delib. AGCOM 173/07/Cons, art. 2, comma 2 (del quale però la dottrina ha segnalato la non agevole e univoca interpretazione) che, modificando il precedente regolamento del 2002, testualmente per le controversie in materia di telecomunicazioni nei casi in cui l'inadempimento non sia dipeso da contestazioni relative alle prestazioni effettuate prevede, nella parte finale "in ogni caso" l'utente finale non è tenuto ad esperire il tentativo obbligatorio di conciliazione previsto dall'art. 3, per formulare eccezioni, proporre domande riconvenzionali ovvero opposizioni a norma degli artt. 645 c.p.c. e segg." Punto 4.11 della pronuncia.

[ix] Corte Costituzionale, Sentenza n. 403/2007.

[x] Corte Costituzionale, Sentenza n. 276/00 (in riferimento all'allora obbligatorio tentativo di conciliazione in materia di lavoro previsto dall'art. 412 bis c.p.c.

[xi] Corte di Giustizia dell'Unione Europea, Sentenza del 18/03/2010, C-317/08, C-318/08, C319/08 e C-320/08, in causa Alassini contro Telecom Italia s.p.a (Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio 7 marzo 2002, 2002/22/CE).

[xii] Cfr. C-75/16, Menini, D.Lgs. n. 28/2010 - compatibilità con la direttiva 2013/11/UE concernente la risoluzione alternativa delle controversie (A.D.R.) dei consumatori e con la direttiva consumatori, n. 52/2008/CE: l'accesso alla giurisdizione può essere condizionato al previo esperimento di una procedura di mediazione, quale condizione di procedibilità, purché non sia reso eccessivamente difficoltoso alle parti di esercitare il loro diritto di accesso al sistema giudiziario.

<https://www.diritto.it/mediazione-in-tema-di-controversie-tra-le-societa-erogatrici-dei-servizi-di-telecomunicazioni-e-gli-utenti/>